

Cytowane i przywołane postanowienia dotyczą obliczania pola powierzchni działek: § 68 definiuje sposób obliczenia na podstawie pomiarów w określonych sytuacjach, a § 77 ust. 7 – wobec określonych działek. Przepisy te wprowadzają pewne odmienności od regulacji § 62 rozporządzenia ws. *EGiB* w ściśle opisanych okolicznościach. Zatem podobnie jak w przypadku relacji rozporządzenia podziałowego wobec rozporządzeń wydanych na podstawie *Pgik*, tak samo i tutaj można i należy sformułować relację pomiędzy regulacją rozporządzenia ws. *EGiB* a regulacją rozporządzenia ws. standardów. Rozporządzenie ws. standardów będzie miało charakter regulacji *lex specialis* wobec rozporządzenia ws. *EGiB*, a jego zapisy pierwszeństwo w zakresie ich zastosowania.

Konstatacja ta ma jednak również dalsze konsekwencje. Zgodnie z zasadami wykładni przepisy o charakterze wyjątku nie podlegają wykładni rozszerzającej, ani w zakresie ich zastosowania, ani w zakresie ich normowania. Ujęte to zostało w ramach dyrektywy wykładni: *exceptiones non sunt extendendae*. Jeśli zatem cytowany § 77 ust. 7 rozporządzenia ws. standardów wskazuje, że obliczenie powierzchni „przez potrącenie” dotyczy sytuacji podziału nieruchomości rolnej lub leśnej polegającego na wydzieleniu działek ewidencyjnych o łącznej powierzchni do 33% powierzchni nieruchomości podlegającej podziałowi, to oznacza, że ten sposób obliczania powierzchni nie może mieć zastosowania do innych przypadków obliczenia pola powierzchni, w tym również na terenach nierolnych, mimo iż powierzchnia działki wydzielonej ma mniej niż 33% powierzchni nieruchomości podlegającej podziałowi.

A skoro przepis § 77 ust. 7 rozporządzenia ws. standardów jako *lex specialis* nie znajdzie w takich przypadkach zastosowania, to uruchamia się obowiązek zastosowania przepisów o charakterze *lex generalis*, czyli postanowień § 62 rozporządzenia ws. *EGiB*. Innymi słowy, niezależnie od oceny aksjologicznej przyjętych rozwiązań prawnych nie mamy tutaj do czynienia z sytuacją luki prawnej.

Podtrzymuję zatem moją wstępną niezgodę co do konkluzji o zastosowaniu § 77 ust. 7 rozporządzenia ws. standardów w każdym przypadku wydzielania działki o powierzchni mniejszej niż 33% działki podlegającej podziałowi.

I podpisuję się obydwoma rękami pod wywodem Sądu na temat zasad stosowania analogii w prawie. Analogia nie może doprowadzać do zmiany treści istniejącej regulacji prawnej, ale wy-

łącznie do jej uzupełnienia, w przypadku stwierdzenia, że jakiś obszar rzeczywistości wbrew zamiarom ustawodawcy nie został prawnie uregulowany. Zacytujmy fragment uzasadnienia Sądu: „Analogia jest tzw. wnioskowaniem inferencyjnym, które nie powinno być stosowane przed dyrektywami wykładni przepisów prawa. Nie będzie zatem stosowana, jeśli w drodze wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej możliwe jest zrekonstruowanie normy prawnej. Analogia zasadniczo jest dopuszczalna, gdy regulacji prawnej nie uważa się za zamkniętą (zupelną) i wyczerpującą, w tych natomiast przypadkach, w których regulację prawną uznaje się za zamkniętą i wyczerpującą, stosować należy – o ile zachodzą przesłanki – wnioskovanie *a contrario*. Jednocześnie zakazuje się stosowania analogii (podobnie jak wykładni rozszerzającej) w odniesieniu do przepisów prawnych stanowiących *lex specialis* (przepisów szczególnych), jak w niniejszym przypadku [zob. np. L. Morawski, Zasady wykładni prawa, Toruń 2010 r., s. 236]. Skoro prawodawca stosowanie ww. przepisu ograniczył do gruntów rolnych lub leśnych (i to przy spełnieniu dalszych warunków), to znaczy, że taka była jego wola, a w pozostałych przypadkach należy stosować reguły ogólne, wskazane m.in. w wyżej powołanych przepisach rozporządzenia ws. *EGiB*, do których słusznie odwołuje się WINGiK. Stosując analogię na gruncie ww. § 77 ust. 7 rozporządzenia ws. standardów technicznych, niweczy się charakter tego przepisu jako przepisu szczególnego, któremu została nadana konkretna treść. Nie jest prawidłowe rozszerzenie przez analogię wynikającej z tego przepisu normy na podział dowolnej nieruchomości, nie tylko rolnej lub leśnej. Taka interpretacja nie może zostać zaakceptowana”.

Podsumowując, można stwierdzić, że wobec braku regulacji dotyczącej obliczania pola powierzchni działek po podziale w rozporządzeniu podziałowym, należy poszukiwać właściwej regulacji w przepisach prawa geodezyjnego. I jeśli stan faktyczny sprawy nie znajduje się w zakresie zastosowania przepisu szczególnego, jakim jest § 77 ust. 7 rozporządzenia ws. standardów, wtedy należy odwołać się do regulacji ogólnej, tj. § 62 rozporządzenia ws. *EGiB*, niezależnie od oceny „sensowności” takiego działania.

Generalnie zatem zgadzam się z istotą orzeczenia Sądu na temat zasad dokonywania obliczeń pól powierzchni działek po podziale nieruchomości.

Grzegorz Ninard

Radca prawny zatrudniony w Dolnośląskim Urzędzie Wojewódzkim we Wrocławiu

Grzegorz Ninard był uprzejmy ustosunkować się do mojego artykułu pt. „Biurokracja czy bezmyślność” (GEODETA 8/2018) będącego krytycznym komentarzem do głośnego wyroku WSA w Gliwicach. Pan mecenas pisze już w tytule, że „ani to bezmyślność, ani biurokracja, tylko interpretacja”. Zgadzam się z tym stwierdzeniem, ale z małą poprawką – jest to po prostu bezmyślna interpretacja.

Bogdan Grzechnik

Do uwag Grzegorza Ninarda pod adresem artykułów panów Jarosława Formalewicza i Zenona Marczuka na temat podziałów „przez potrącenie” nie będę się ustosunkowywał, pozostawiając prawo do polemiki im samym. Ale pozwolę sobie na ogólną opinię, że autorytatywne stwierdzenia pana mecenasu nie we wszystkich przypadkach są słuszne i prawdziwe. A co sądzię na temat uwag do mojego artykułu, można przeczytać poniżej.

1. Panu mecenasowi nie podoba się, że zbulwersowała mnie objętość (za duża) uzasadnienia do decyzji ŚWINGiK-a. Pyta więc: „co ma piernik do wiatraka?”. Otóż ma, bo ten piernik w powyższej sprawie jest większy od wiatraka. W uzasadnieniu decyzji wystarczyło napisać, że rozporządzenie MRRIb w sprawie ewidencji gruntów i budynków oraz rozporządzenie MSWiA w sprawie standardów technicznych wykonywania geodezyjnych pomiarów sytuacyjnych i wysokościowych oraz opracowywania i przekazywania wyników tych pomiarów do PZGiK są ważniejsze od ustawy o gospodarce nieruchomościami i rozporządzenia podziałowego. No ale wtedy wypadałoby też napisać dlaczego! I tutaj pojawił się problem, bo tego nie da się uzasadnić. W związku z tym autorzy decyzji poszli na całość. Prawdopodobnie uznali, że ilość zastąpi jakość.

Przez wiele lat pracowałem w organach administracji państwowej wszystkich szczebli, wydałem tysiące decyzji. Zawsze wyznawałem zasadę, że uzasadnienie ma być merytoryczne, a więc związane i na temat. W GUGiK przez 14 lat rozpatrywałem odwołania i skargi z całego kraju i gdyby pracownik przyniósł mi taki projekt decyzji, jak ta śląskiego WINGiK-a, toby dostał po głowie tym „piernikiem”.

Ale autorowi polemiki objętość decyzji nie przeszkadza i uważa wręcz, że uza-

Bogdan Grzechnik odpowiada na polemikę z artykułem nt. podziałów „przez potrącenie”

Bezmyślna interpretacja

sadnienie jest za krótkie. Zastanawia się, na jakie skróty myślowe „poszedł” ŚWINGiK. Jednocześnie pisze, że „liczy się treść, a nie objętość”. Dobrze byłoby się jednak w końcu zdecydować, który wariant się preferuje.

2. Następnym komentarzem autora wywołała moja uwaga o potrzebie rozstrzygnięcia przez organ sprawy na korzyść strony i że nie wyobrażam sobie, aby w takich sytuacjach dochodzić swoich racji według zasady: ja mam władzę i dlatego ma być tak, jak ja uważam. Pan mecenas pisze, że sugestia ta jest „co najmniej nieestosowna”. Jestem autorem koncepcji organizacji administracji geodezyjnej, którą udało się nam, pracując w GUGiK, wdrożyć w całej Polsce. Byłem przekonany, że mocno osadzona w systemie administracji publicznej geodezja będzie zgodnie współdziałała z wykonawstwem geodezyjnym. Niestety, moje przewidywania się nie spełniły. Powstały dwie grupy: administracja sprawująca władzę i produkcja, która musi bezwzględnie podporządkowywać się tej władzy.

Przekonałem się o tym na własnej skórze, prowadząc później przez 24 lata firmę AGP GRUNT. Ponadto jako prezes Geodezyjnej Izby Gospodarczej przez dwie kadencje interweniowałem w wielu sprawach wykonawców, w których nie liczyła się merytoryka, a punkt siedzenia. Dlatego pozwoliłem sobie na taką „niestosowną” uwagę. Oczywiście do takiej sytuacji doprowadziły kolejne kuriozalne biurokratyczne przepisy. A to, że w PODGiK inspektor (weryfikator) kontrolujący operaty nie musi posiadać uprawnień zawodowych, jest patologią do szczęsianu.

3. Zawarte w decyzji zapisy ŚWINGiK-a o roli i wadze ewidencji gruntów i budynków spowodowały mnie do wypowiedzenia się w tej kwestii. Stwierdziłem, że za ten państwowy rejestr odpowiada, oprócz starosty, WINGiK i gdyby dopilnował, aby w ramach modernizacji wszystkie dane były aktualne i wiarygodne, nie byłoby sprawy. Autor zarzuca mi tu pomieszanie pojęć, ale na szczęście w najważniejszej kwestii przyszedł mi z pomocą

WSA w Krakowie. Stwierdził on w wyroku z 30 sierpnia br. [sygn. akt III SA/Kr 319/18], że „organy administracyjne nie mogą wywodzić negatywnych skutków wobec pracy geodety z tego względu, że udostępniły mu odpłatnie (w konsekwencji na koszt osób zlecających geodezie te prace) dane zawarte w ewidencji gruntów i budynków o niskiej jakości i nie spełniające standardów technicznych, jak obecnie twierdzą, pomimo tego, że wiedziały jakiemu celowi dane te mają służyć. Nie można też czynić zarzutu geodecie, że nie dokonał analizy otrzymanych danych pod względem dokładności, aktualności i kompletności, skoro po pierwsze: to starosta zobowiązany jest do utrzymania operatu geodezyjnego w stanie aktualności (...)”. Sąd zaznaczył również: „organy administracyjne nie mogą skutecznie zarzucać skarżącemu, że oparł się na nieprawidłowych danych udostępnionych mu przez te organy, skoro to na organach Służby Geodezyjnej i Kartograficznej, a w szczególności staroście spoczywa obowiązek utrzymania aktualności danych ewidencyjnych (...)”. Skoro zatem to na organach spoczywa obowiązek uaktualnienia operatu ewidencyjnego, to nie mogą one przerzucać tego obowiązku na strony, które działają w zaufaniu do danych zawartych w EGiB” – kontynuuje WSA.

Choć wyrok nie jest jeszcze prawomocny, jasno z niego wynika, że wykonawca podziału w Rybniku nie miał obowiązku pozyskiwać danych dla punktów niespełniających standardów dokładnościowych. Mógł powierzchnię większej działki, tak jak pisałem w swoim artykule, policzyć na podstawie współrzędnych punktów załamania nowych granic, a w pozostałej części pozyskanych z istniejącej EGiB, lub przez odjęcie. Wynik w obu przypadkach byłby podobny.

4. Pan mecenas słusznie zauważył, że ŚWINGiK miał prawo przeprowadzić dodatkową kontrolę spraw pominiętych przez inspektora kontroli w PODGiK, ale w takiej sytuacji powinien odesłać sprawę do ponownego rozpatrzenia przez I instancję, aby wykonawca mógł się ustosunkować do tych nowych zarzutów.

5. Bardzo ciekawie autor polemiki ocenił brak w decyzji ŚWINGiK-a stanowiska dwóch głównych geodetów kraju zawierającego odmienną wykładnię przepisów prawa. Pisze on, że to żadna ciekawostka, to standard. Czyli GGK może być lekceważony, bo nie ma prawa do formułowania wiążących wykładni przepisów. Z dalszej treści wywodów autora wynika jednak, że zasadny jest postulat, aby organy nadzoru geodezyjnego stosowały się do stanowiska GGK, bo tylko w taki sposób można zapewnić spójność działania administracji geodezyjnej. Ale za chwilę autor rozgrzesza ŚWINGiK-a, pisząc, że spraw indywidualnych ten postulat nie dotyczy. Czyli wszystko można odpowiednio zinterpretować i usprawiedliwić.

6. Dziękuję za wyjaśnienia dotyczące art. 5 kc, ale wskazane przez pana mecenas artykuły 6-9 kpa mówią o tym samym, czyli zarówno o interesie społecznym, jak i słusznym interesie obywateli. A w naszym przypadku odrzucanie możliwości obliczania powierzchni przez odjęcie dla terenów budowlanych oznacza obciążenie zleceńodawców wielokrotnie większymi kosztami i znaczne wydłużenie procesów inwestycyjnych np. przy budowie dróg i linii kolejowych.

7. Pan mecenas przy ocenie moich wniosków posłużył się epitetami, na które powinienem zareagować w podobny sposób, ale ze względu na mój łagodny charakter i szacunek dla wszystkich profesji tego nie zrobię.

1. Moja ocena sytuacji wykonawców w stosunku do administracji to – zdaniem autora – „czysta kpina”. Już to wcześniej wyjaśniłem, że to nie ja, tylko rzeczywistość z nas zakpiła.

Podważanie obowiązku weryfikacji, nawet w artykule w fachowym miesięczniku, to podobno „elementarny brak logiki”. Trzeba według autora poczekać na postanowienie sądu, czyli wyłącznie chwalić, a nie krytykować.

Sugestia, aby znieść kontrolę prac geodezyjnych (oczywiście nie dla tej sprawy, ale docelowo), to podobno postulat „pełnej nieodpowiedzialności”. A wystarczyłoby wiedzieć, że w żadnym kraju

w Europie geodeci posiadający państwowe uprawnienia nie są kontrolowani. Natomiast każdy geodeta (wykonawca) ma obowiązek wykupić polisę ubezpieczeniową. Oczywiście przed zniesieniem kontroli konieczne jest opracowanie nowego *PgiK* oraz nowych przepisów dotyczących funkcjonowania *PZGiK* i o tym wszyscy geodeci wiedzą.

2. Wniosek o stworzeniu warunków do zgodnej współpracy między administracją geodezyjną i wykonawstwem dla pana mecenasu „nic nie wnosi”. Rzeczywiście, wnosi dla geodetów, mecenasów w tym wniosku nie uwzględniłem.

3. Sformułowany skrótoowo postulat, by za rejestry publiczne, szczególnie *EGiB*, odpowiadał Skarb Państwa, dotyczył finansowania i odpowiedzialności organów państwa za tego typu rejestry. Według autora jest to wniosek „bez sensu”. Szkopuł w tym, że jednak według *WSA* w Krakowie nie tylko ma sens, ale jest trafiony w dziesiątkę! Pan mecenas imputuje mi, że sugeruję, aby geodeci nie przekazywali wyników swoich prac do *PZGiK*, co jest zwykłym nieporozumieniem, bo wcale tak nie napisałem.

Autor polemiki słusznie zauważa, że nie ma podstawy prawnej, aby organ administracji geodezyjnej zmusił geodetę do wykonania pracy geodezyjnej, której nie zamówił u niego zleceniodawca. Kryje się tutaj jednak pułapka, bo geodeta zgłasza opracowanie mapy do celów projektowych, a *PODGiK* wymaga od niego dziesiątek dodatkowych elementów, których nie potrzebuje zleceniodawca. To samo dotyczy map do celów prawnych i wymogów związanych z *EGiB*.

4. Wniosek o zmianę przepisów i wydawanie przez *GGK* instrukcji technicznych dla każdego asortymentu prac z wzorami dokumentów i map nie ma nic wspólnego z przywróceniem mentalności prawnej państwa socjalistycznego. Chodzi o to, że spraw technicznych nie da się omówić nawet w kilkudziesięciostrocznym przepisie np. o standardach. Część prawna powinna znaleźć się w ustawach i rozporządzeniach, a część techniczna z wzorami – w instrukcjach technicznych, które powinien wydawać Główny Geodeta Kraju. To nie ma nic wspólnego z prawem powielaczowym. Obecnie w każdym powiecie mapy do tych samych celów bardzo często wykonuje się zupełnie inaczej niż u sąsiadów. Jest to nienormalne i chore.

Może warto zorganizować krajową konferencję geodetów i prawników, by rzeczowo porozmawiać o wszystkich tych problemach.

Bogdan Grzechnik

Jarosław Formalewicz odpowiada na polemikę Grzegorza Ninarda z artykułem nt. podziałów „przez potrącenie”

Państwo w państwie

Jestem geodetą, a nie prawnikiem. Z tego powodu nie czuję się urażony, jeżeli prawnik wytyka mi nieznamość zasad prawnych. Trudno przecież zakładać, że do wykonania pracy geodezyjnej trzeba jakiejś szczególnej znajomości prawa lub udziału prawnika. Bo to paradoksalnie świadczyłoby o fatalnej jakości prawa.

Jarosław Formalewicz

Ponadto nikogo z nas, wykonawców prac geodezyjnych, ani nie stać na prawników, ani też nie mamy czasu na prowadzenie procesów. Nasze usługi mają być realizowane sprawnie, bez naruszania zasad prawnych, no i zgodnie z regułami rynkowymi. Jesteśmy jednak jedynym zawodem, który w tak dużym stopniu jest uzależniony od administracji. Przecież nie dość, że w sposób zupełnie dowolny i uznaniowy ocenia ona wyniki naszych prac, to jeszcze odpowiadamy przed nią dyscyplinarnie.

W omawianej sprawie dotyczącej możliwości obliczania powierzchni „przez potrącenie” ta uznaniowość i dowolność są widoczne wyjątkowo wyraźnie. To poszło zdecydowanie dalej niż znane już powszechnie „prawo powiatowe”. Bo wszyscy wiemy, że jakieś 95% powiatów właśnie taki sposób obliczania powierzchni uznaje za prawidłowy. Prawie wszyscy *WINGiK*-owcy respektują stanowisko Głównego Geodety Kraju, z którego jasno wynika możliwość obliczania powierzchni przez potrącenie. Ostatnio jednak środowisko geodezyjne dowiedziało się, że przedstawiciele jednego z wojewodów i kilku lub kilkunastu powiatów mają zdania odrębne. Kto zatem wobec takich faktów narusza prawo? Wszystkiemu winny jest geodeta uprawniony? Tylko dlatego, że ma dość uznaniowości i chce wreszcie sprawę wyjaśnić, aby móc wykonywać swoją pracę z należytą starannością?

Funkcjonuję w tym zawodzie od 40 lat i mam uprawnienia zawodowe z zakresu 2, które dają możliwość wykonywania podziałów, przeprowadzania rozgraniczeń oraz sporządzania dokumentacji do celów prawnych. Realizując takie właśnie prace, nauczyłem się, że aby wykonywać je prawidłowo, najważniejsze jest przestrzeganie zasad konstytucji, kodeksu cywilnego i kodeksu kar-

nego. Cała reszta przepisów dotyczących geodezji i kartografii nie może być z nimi sprzeczna.

Dlaczego zatem tak krytycznie podchodzę do interpretacji prezentowanych przez prezydenta Rybnika, śląskiego *WINGiK*-a oraz *WSA* w Gliwicach? Odpowiem w bardzo wielkim skrócie. Przede wszystkim uważam, że w omawianej sprawie łamana jest jedna z podstawowych norm gwarantowanych konstytucją, a dotycząca swobodnego dysponowania własnością. Zasada określona w art. 64 konstytucji mówi wprost:

1. *Każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia.*

2. *Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej.*

3. *Własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności.*

To właśnie prawnicy powinni wiedzieć i zapewne wiedzą, że żaden zapis wynikający z rozporządzenia nie może tej zasady negować. Jakim zatem prawem urzędnik administracji stwierdza, że właściciel działki nie może zlecić pomiaru dowolnej części swojego gruntu (działki), lecz musi zlecić pomiar całości?

Wyobraźmy sobie, że zlecamy mechanikowi wymianę klocków hamulcowych w naszym samochodzie, a on mówi, że mu nie wolno, bo musi dokonać przeglądu całego auta i naprawić wszystkie usterki. Jak by to wyglądało i kto by mu uwierzył? Albo czy ktokolwiek wpadłby na pomysł ustanowienia takiego prawa dotyczącego rzeczoznawców majątkowych, które zabraniałoby wyceny jednej z działek, bo należy dokonać wyceny całej nieruchomości? Z jakiego zatem powodu i jakim prawem urzędnik administracji realizujący zadania rządowe zmusza właścicieli gruntów i inwestorów do płacenia za usługi, których nie zlecili!?